



Sra. Salgueiro Cortiñas, Presidenta

Sr. Estella Hoyos, Consejero

Sr. Fernández Costales, Consejero

Sr. Pérez Solano, Consejero

Sr. Quijano González, Consejero

Sr. Madrid López, Consejero

Sr. Nalda García, Consejero y

Ponente

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 29 de marzo de 2007, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxxx y Dña. zzzzz*, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

I

ANTECEDENTES DE HECHO

El día 22 de febrero de 2007 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxxx y Dña. zzzzz debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a Dña. cccccc en el Hospital hhhhhh*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 26 de febrero de 2007, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 167/2007, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por la Sra. Presidenta del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Nalda García.

Primero.- Mediante escrito registrado el día 28 de febrero de 2005 en la Gerencia de Salud de las Áreas de xxxxx, D. xxxxx y Dña. zzzzz formulan una reclamación de responsabilidad patrimonial debido a la asistencia sanitaria que fue prestada a su madre, Dña. cccccc, en el Hospital hhhhhh. Solicitan el



reembolso de los gastos efectuados en ambulancia y en un centro oncológico privado de xxxxx, al que acudieron con motivo del presunto retraso en el diagnóstico y tratamiento del cáncer que padecía su madre, en el que incurrió el referido hospital.

Segundo.- Dña. cccccc, de 61 años de edad y antecedentes de cirugía de hernia umbilical, amigdalectomía, pólipo uterino y fibrosis mamaria derecha, acude el 15 de enero de 2004 a consulta en atención primaria por dolor lumbar que le produce impotencia funcional. A la exploración presenta dolor a la movilización de la columna lumbar y Lassegue negativo.

El día 11 de febrero de 2004 acude nuevamente a atención primaria, refiriendo en esta ocasión dolor en costado derecho, con exploración normal, salvo una pequeña quemadura por calor en esa zona. Con el diagnóstico de dolor torácico muscular, se receta Algesal espuma.

El día 11 de marzo de 2004 se anota que sigue con molestias inespecíficas en tórax, de predominio nocturno, y el 26 de marzo se anota que no hay mejoría, por lo que se suspende la medicación.

En fecha 13 de abril de 2004 se anota nuevamente en atención primaria que sigue con algias erráticas, la última en la zona subescapular izquierda, con exploración de columna dorsolumbar, hombros y brazos normales. El diagnóstico que consta es el de dorsalgia, y se pauta nuevamente Algesal espuma.

La siguiente anotación en atención primaria corresponde al 29 de junio de 2004, y en ella únicamente consta que se pauta Diclofenaco 50 mg/8 horas durante 13 días; no se pone de manifiesto, sin embargo, el motivo de dicha prescripción.

El día 23 de julio de 2004 es valorada en su consulta de atención primaria; se anota como motivo de consulta "lumbalgia sin irradiación" y se remite al reumatólogo por dolores generalizados.

El día 5 de agosto de 2004 acude al Servicio de Urgencias del Hospital hhhhhh por lumbalgia no invalidante de características mecánicas, pendiente de valoración por reumatología el 13 de septiembre de 2004. El Lassegue y el



Bragard son negativos. Con el diagnóstico de lumbalgia mecánica, al día siguiente es valorada en atención primaria, donde se pauta el tratamiento prescrito en urgencias, sustituyendo el Diazepam por Myolastan y recetando también Algesal espuma.

Es valorada nuevamente en primaria el 9 de agosto de 2004. La paciente continúa con molestias y por ese motivo se cambia a medicación inyectable (Voltarén 1 ampolla al día).

El 21 de agosto de 2004 acude al PAC de urgencias nuevamente por lumbalgia. Se realiza Rx lumbar. Con el diagnóstico de lumbalgia crónica y aplastamiento L1, se pauta tratamiento con Naprosyn, Adolonta y Duphalac, remitiéndola nuevamente a control por su médico de cabecera.

El 27 de agosto de 2004 es vista por el traumatólogo, que solicita analítica, radiografía y TAC.

El 31 de agosto de 2004 acude nuevamente al Servicio de Urgencias del Hospital hhhhhh por el cuadro de lumbalgia ya descrito, quedando ingresada en el centro. En la historia realizada en la planta de medicina interna se señala que la lumbalgia se inició en primavera. Durante su ingreso se le realizan pruebas de bioquímica sanguínea, proteinograma, marcadores tumorales, citología sanguínea, sistemático y sedimento de orina, hemostasia, ECG, radiografía de tórax, TAC de columna dorsal, gammagrafía ósea, ecografía abdominal, TAC toracoabdominal, colonoscopia, mamografía, PAAF de mama derecha y mielograma. Se detecta una afectación masiva de las vértebras y huesos de la pelvis y un derrame pleural bilateral, así como una masa de hilio hepático sugerente de gran adenopatía y que comprime cava posteriormente. En cuanto al diagnóstico diferencial, las hipótesis de mieloma múltiple y carcinoma ductal infiltrante de mama se descartan con el mielograma y la PAAF, siendo el diagnóstico al alta de proceso metastásico de un tumor no identificado.

El 5 de octubre de 2004 es dada de alta, tras remitir el dolor con tratamiento con cloruro mórfico. Se mantiene a la familia informada, remitiéndose a la consulta de oncología y recogiendo en el informe que solicitará cita para ser valorada en un plazo de diez días.



Al día siguiente, 6 de octubre, es valorada en la consulta de atención primaria, señalándose que presenta buen estado general, desconoce su enfermedad y controla el dolor adecuadamente.

El 20 de octubre de 2004 es valorada nuevamente en primaria. Se recoge que ha sido vista el día anterior por medicina interna y se le recomienda mantener el control por cuidados paliativos.

El 21 de octubre de 2004 se recoge que la sintomatología dolorosa está controlada (sólo ha requerido 1 sevredol en 5 días).

El 25 de octubre de 2004 se emite informe del Centro Oncológico hhhhhh2, donde se señala que debe recibir tratamiento radioterápico urgente, iniciándose éste el día 27 de octubre para control del dolor y prevención de un síndrome de compresión medular, valorando posteriormente quimioterapia con Adriamicina y Ciclofosfamida, debiendo iniciar tratamiento con Dexametasona 4 mg cada 8 horas.

El 28 de octubre de 2004 acude su hija sola a la consulta de oncología del Hospital hhhhhh; se recoge que su madre no tiene dolores óseos con la medicación, manteniendo fuerza en los miembros inferiores y sin presentar parestesias.

En su siguiente cita, el día 18 de noviembre de 2004, nuevamente no acude la paciente a la consulta de oncología, sino que son dos hijos los que acuden. Es en este momento cuando se informa a los facultativos de xxxxx que se ha solicitado una segunda opinión y se ha iniciado radioterapia en el centro hhhhhh2. Se indica que sólo ha recibido dos sesiones, al parecer por negativa de la propia paciente. Desde el inicio del tratamiento con esteroides presenta clara mejoría.

El 9 de diciembre de 2004 se anota en la consulta de oncología que siguen sin traer a la paciente. Se recoge que ha recibido radioterapia sobre hemipelvis, que al parecer no ha finalizado por deseo de la paciente o sus familiares. No quieren que sea vista por la Unidad de Cuidados Paliativos.

El día 15 de diciembre de 2004 acude a la consulta de radioterapia donde se indica que presenta dolor en hemipelvis derecha y paraparesia. Se



aportan informes de tratamiento radioterápico en clínica hhhhhh2. Tras confirmar con la propia paciente y la familia que no se ha irradiado la pelvis, se plantea tratamiento radioterápico sobre hemipelvis derecha y la administración de primera dosis de "Zometa". También se plantea nuevamente el paso a la Unidad de Cuidados Paliativos, que la hija rechaza. El 21 de diciembre de 2004 se realiza simulación y se administra la primera dosis de "Zometa".

La paciente fallece el día 9 de enero de 2005. Como causa inmediata de la muerte se establece "insuficiencia cardiorrespiratoria aguda"; como causa intermedia, "diabetes mellitus. Progresión tumoral"; y como causa fundamental, "neo maligna sin filiar, estadio IV". El día 11 de enero de 2005 fue citada para iniciar al día siguiente las sesiones de radioterapia en el Hospital hhhhhh.

Tercero.- Al expediente se ha incorporado la siguiente documentación:

- Historia clínica de la paciente.
- Parte de reclamación del seguro de responsabilidad sanitaria.
- Informe de los Dres. lllll, ñññññ y ggggg, del Servicio de Oncología Radioterápica del Hospital hhhhhh.
- Informe aportado por el Dr. ppppp, Jefe de Sección de Medicina Interna.
- Informe del Dr. mmmmm, Jefe de Servicio de Medicina Interna, ratificando el informe del Dr. Crespo.
- Informe de la Inspección Médica.
- Dictamen médico efectuado por los Dres. aaaa, rrrr y ssss, a instancia de la compañía aseguradora.

Cuarto.- Concluida la instrucción del expediente, mediante escrito de 25 de octubre de 2005 (notificado el 2 de noviembre de 2005), se da audiencia a la parte reclamante, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 11 del Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26



de marzo, a efectos de que formulen las alegaciones y presenten los documentos y justificaciones que estimen oportunos.

El 15 de noviembre de 2005, la parte reclamante presenta un escrito de alegaciones en el que propone a la Administración la terminación convencional del procedimiento, aceptando recibir una indemnización por el importe de los gastos efectuados en la sanidad privada y que cifra en 4.486 euros.

Quinto.- El 26 de enero de 2007 el Director General de Administración e Infraestructuras formula propuesta desestimatoria de la reclamación de responsabilidad patrimonial planteada.

Sexto.- El 7 de febrero de 2007 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa favorablemente sobre la propuesta de resolución indicada.

En tal estado de tramitación, se dispuso la remisión del expediente al Consejo Consultivo de Castilla y León para que emitiera dictamen.

II CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1ª.- El Consejo Consultivo de Castilla y León dictamina en el presente expediente, con carácter preceptivo, de conformidad con lo previsto en el artículo 4.1.h), 1º de la Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León, correspondiendo a la Sección Segunda emitir el dictamen según lo establecido en el punto 4º, regla B), apartado f), del Acuerdo de 30 de octubre de 2003, del Pleno del Consejo, por el que se determina el número, orden, composición y competencias de las Secciones.

2ª.- El procedimiento se ha instruido con arreglo a lo previsto en los artículos 139 a 144 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, desarrollados por el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.



No obstante, es preciso señalar una observación a la tramitación del expediente de responsabilidad patrimonial, toda vez que existe una evidente tardanza en su tramitación. Así, mientras que el escrito de reclamación se registró el 28 de febrero de 2005, hasta el día 26 de enero de 2006 no se dictó la propuesta de resolución, lo que necesariamente ha de considerarse como una vulneración por parte de la Administración de los principios y criterios relativos a su actuación recogidos en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, como los de eficacia, celeridad, eficiencia y servicio a los ciudadanos, entre otros, sin olvidar el incremento que ha de conllevar necesariamente la cantidad que como indemnización de responsabilidad patrimonial de la Administración se vaya a conceder al reclamante, en su caso, mediante la oportuna resolución.

3ª.- Concurren en la parte reclamante los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la referida Ley 30/1992. La competencia para resolver la presente reclamación corresponde al Consejero de Sanidad, en virtud de lo dispuesto en el artículo 82.2 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad Autónoma de Castilla y León.

4ª.- El artículo 106.2 de la Constitución establece que “los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”.

La referencia constitucional a la ley debe entenderse hecha a los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, a la que además se remite el artículo 82.1 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

Conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo (entre otras, Sentencias de 1 de marzo, 21 de abril y 29 de octubre de 1998; 28 de enero de 1999; 1 y 25 de octubre de 1999), así como la doctrina del Consejo de Estado (Dictámenes de 27 de marzo de 2003, expte. nº 183/2003; 6 de febrero de 2003, expte. nº 3583/2002; y 9 de enero de 2003, expte. nº 3251/2002), la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública exige la concurrencia de los siguientes requisitos:



a) La existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.

b) El carácter antijurídico del daño, en el sentido de que la persona que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportarlo, de acuerdo con la ley.

c) La imputabilidad a la Administración de la actividad dañosa, es decir, la integración del agente en el marco de la organización administrativa a la que pertenece o la titularidad pública del servicio o la actividad en cuyo ámbito se produce el daño.

d) La relación de causa a efecto entre la actividad administrativa y el resultado dañoso, nexo causal que implica la necesidad de que el daño sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de un servicio público o actividad administrativa en relación directa e inmediata.

e) Ausencia de fuerza mayor.

f) Que no haya transcurrido un año desde el momento en que se produjo el hecho causante.

Además, en las reclamaciones derivadas de la actuación médica o sanitaria no resulta suficiente la existencia de una lesión (que llevaría la responsabilidad objetiva más allá de los límites razonables), sino que es preciso acudir al criterio de la *lex artis* como modo de determinar cuál es la actuación médica correcta, con independencia del resultado producido en la salud o en la vida del enfermo, ya que no le es posible ni a la ciencia ni a la Administración garantizar, en todo caso, la sanidad o la salud del paciente.

5ª.- El asunto sometido a consulta versa sobre la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por D. xxxxx y Dña. zzzzz debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a su madre, Dña. cccccc.

Los interesados han ejercitado su derecho en tiempo hábil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, según el cual, "en todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de



producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. En caso de daños de carácter físico o psíquico, a las personas el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas”.

En efecto, consta que el escrito de reclamación lo presentan el 28 de febrero de 2005, esto es, antes de transcurrir un año desde la muerte de Dña. cccccc, hecho que se produjo el 9 de enero de 2005.

6ª.- En cuanto al fondo del asunto, a la vista de éste y otros casos similares, resulta necesario fijar un parámetro que permita determinar el grado de corrección de la actividad administrativa a la que se imputa el daño. Este criterio básico o *lex artis ad hoc* se basa en que la obligación del profesional de la medicina es de medios y no de resultados, es decir, la obligación es de prestar la debida asistencia médica y no de garantizar en todo caso la curación del enfermo. Es un criterio de normalidad de los profesionales sanitarios que permite valorar la corrección de los actos médicos y que impone al profesional el deber de actuar con arreglo a la diligencia debida.

Así lo ha manifestado el Tribunal Supremo en Sentencia de 26 de mayo de 1986, que marcó el comienzo de considerar generalizada la obligación de medios al establecer: “La naturaleza jurídica de la obligación contractual del médico no es la de obtener en todo caso la recuperación de la salud del enfermo (obligación de resultado), sino una `obligación de medios´, es decir, se obliga no a curar al enfermo, sino a suministrarle los cuidados que requiere según el estado actual de la ciencia médica”.

En ese mismo sentido se han pronunciado, entre otras, Sentencias de 9 de marzo y 9 de diciembre de 1998, 9 de mayo de 1999 o 4 de abril de 2000, señalando esta última: “El criterio fundamental para determinar si concurre responsabilidad patrimonial en materia de asistencia sanitaria es el de la adecuación objetiva del servicio prestado, independientemente de que existan o no conductas irregulares por parte de los agentes de la Administración y del buen o mal éxito de los actos terapéuticos, cuyo buen fin no siempre puede quedar asegurado”.

En sentido similar al hasta aquí expuesto, el Tribunal Supremo, en Sentencia de 14 de octubre de 2002, fundamento de derecho séptimo, señala:



“Aunque en el instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria tiene una importancia secundaria si la actuación del servicio médico ha sido correcta o incorrecta, lo cierto es que tal apreciación permite, en primer lugar, determinar con alto grado de certeza la relación de causalidad y, en segundo lugar, concluir si el perjuicio sufrido por el paciente es o no antijurídico, es decir si éste tiene o no el deber jurídico de soportarlo, ya que, según la jurisprudencia tradicional, ahora recogida por el precepto contenido en el artículo 141.1 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, redactado por Ley 4/1999, no son indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existente en el momento de producción de aquéllos.

»En nuestra Sentencia de 22 de diciembre de 2001 (recurso de casación 8406/97) declaramos que en el instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración el elemento de la culpabilidad del agente desaparece frente al elemento meramente objetivo del nexo causal entre la actuación del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido, si bien, cuando del servicio sanitario o médico se trata, el empleo de una técnica correcta es un dato de gran relevancia para decidir, de modo que, aun aceptando que las secuelas padecidas tuvieran su causa en la intervención quirúrgica, si ésta se realizó correctamente y de acuerdo con el estado del saber, siendo también correctamente resuelta la incidencia postoperatoria, se está ante una lesión que no constituye un daño antijurídico conforme a la propia definición legal de éste, hoy recogida en el citado artículo 141.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, redactado por Ley 4/1999, de 13 de enero, que no vino sino a consagrar legislativamente la doctrina jurisprudencial tradicional, cuyo alcance ha quedado aquilatado en este precepto.

»La jurisprudencia (Sentencias de 25 de enero de 1997, 21 de noviembre de 1998, 13 de marzo, 24 de mayo y 30 de octubre de 1999) ha precisado que lo relevante en materia de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas no es el proceder antijurídico de la Administración, dado que tanto responde en supuestos de funcionamiento normal como anormal, sino la antijuridicidad del resultado o lesión.

»La antijuridicidad de la lesión no concurre cuando el daño no se hubiese podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la



ciencia o de la técnica existentes en el momento de la producción de aquél, incluyendo así nuestro ordenamiento jurídico como causa de justificación los denominados riesgos del progreso”.

Por ello, de acuerdo con la línea jurisprudencial consolidada por el Tribunal Supremo y acuñada por la doctrina del Consejo de Estado, en las reclamaciones derivadas de la actuación médica o sanitaria no resulta suficiente la existencia de una lesión, que supondría llevar la responsabilidad objetiva más allá de los límites de lo razonable, sino que es preciso acudir al criterio de la *lex artis ad hoc* como modo de determinar cuál es la actuación médica correcta, independientemente del resultado producido en la salud o en la vida del enfermo ya que no es posible ni a la ciencia ni a la Administración garantizar, en todo caso, la sanidad o la salud del paciente. Así pues, sólo en el caso de que se produzca una infracción de dicha *lex artis ad hoc* respondería la Administración de los daños causados; en caso contrario, dichos perjuicios no son imputables a la Administración y no tendrían la consideración de antijurídicos por lo que deberían ser soportados por el perjudicado.

En el caso que nos ocupa, es preciso determinar si ha existido una infracción de la *lex artis ad hoc*, entendida en los términos expuestos, como punto de partida necesario para determinar si estamos ante un supuesto de responsabilidad patrimonial de la Administración autonómica.

A la vista de datos recogidos en la historia clínica puede afirmarse que en la asistencia sanitaria prestada a la paciente se cumplió debidamente con la obligación de medios implícita en la observancia de la *lex artis ad hoc*.

En efecto, los facultativos de atención primaria que atendieron a la paciente establecieron un diagnóstico y tratamiento acordes a la sintomatología y exploraciones realizadas, teniendo en cuenta los criterios médicos de actuación que han de observarse en dolencias como la que padecía ésta. En este sentido, conviene traer a colación lo expuesto por los Dres. aaaa, rrrr y ssss, en su informe, en el que se pone de manifiesto que respecto a la lumbalgia “aproximadamente el 80% de la población general tendrá al menos un episodio de dolor lumbar a lo largo de su vida”. Añaden que “existen muchas causas que pueden ocasionar dolor lumbar agudo, sin embargo de los pacientes que se presenta con un dolor agudo en dicha localización solo el 15% de los casos logramos identificar una causa. Respecto a las pruebas



complementarias no son necesarias en la mayor parte de los pacientes con dolor lumbar agudo, pues hasta el 95% se recuperan de forma espontánea en el plazo de 6 semanas, por lo que las exploraciones complementarias se pueden reservar para los pacientes en los que persiste la sintomatología más allá de esas 4-6 semanas y/o presentan datos de alarma". Continúa el informe señalando que "el tratamiento de la lumbalgia (dolor de espalda localizado a nivel lumbar) se basa en el mantenimiento de la actividad que tolere el paciente, el uso de analgésicos (aspirina, paracetamol asociado o no a codeína, tramadol y/o otros AINEs), y los relajantes musculares (en los pacientes que asocian contractura de la musculatura paravertebral)". De acuerdo con los datos obrantes en el expediente, se observa que la paciente recibió el tratamiento descrito.

Indican los especialistas que "en el caso que nos ocupa y pese a que los reclamantes insisten en que la paciente refiere lumbalgia desde enero de 2004, lo cierto es que en la documentación aportada efectivamente se refiere a un episodio de lumbalgia en esa fecha, pero posteriormente la localización de los dolores que motivan la consulta son distintos. En este sentido resulta relevante la cronología recogida en la Historia Clínica hhhhhh2 donde se señala que la sintomatología se inició en abril de 2004, por lo que el episodio de enero habría cedido con el tratamiento pautado y resulta difícil valorar su relación con el diagnóstico finalmente alcanzado. La paciente no consta que consultase entre el 13 de abril de 2004 (algias erráticas para las que únicamente se pauta AINE local) y el 29 de junio, en que pese a no constar el motivo de la consulta, por el tratamiento pautado es muy probable que la paciente refiriera dolor de espalda.

»Se podría plantear que la aparición de la lumbalgia a finales de junio de 2004, dada la edad de la paciente, hacía aconsejable la realización de un estudio radiológico. Compartimos esta opinión, pero en todo caso, ese estudio, que sí se practicó con posterioridad, hubiera confirmado la sospecha de patología degenerativa y/o osteoporosis como causa de la patología de la paciente, y en base al mismo lo correcto hubiera sido pautar tratamiento sintomático durante seis semanas, para plantear si persistía la sintomatología, la derivación de la enferma a atención especializada, que fue precisamente lo que se hizo el 23 de julio. Con anterioridad a su ingreso en Medicina Interna la paciente no refirió en ningún momento sintomatología constitucional que orientase a la presencia de una patología tumoral de base. Por tanto, el hecho de no haber practicado un estudio radiológico de entrada no supone ningún



cambio en el manejo diagnóstico y terapéutico de esta enferma. La cita con el reumatólogo se programa en 8 semanas, no pudiendo considerarse éste un tiempo excesivo.

»En todo caso, y si asumimos que la lumbalgia de enero (así como la sintomatología referida en los meses posteriores de algias erráticas difícilmente encuadrables en ninguna categoría diagnóstica) fuera secundaria a la enfermedad tumoral de la enferma y que dicha patología se hubiese podido diagnosticar en este momento, tampoco se hubiera encontrado una tumoración primaria (pues no se encontró tras un exhaustivo estudio 8 meses después), y el pronóstico de la paciente no hubiera cambiado”.

Por tanto, puede afirmarse que en el caso objeto de análisis nos encontramos ante una tumoración que padecía la paciente, sin que la puesta a su disposición de todos los medios de que disponía la sanidad pública, como así se hizo, pudiera evitar el desenlace final.

Asimismo, no puede considerarse que el daño sufrido por la paciente tenga su causa en una asistencia inadecuada prestada por parte del Hospital hhhhhh. Lo que sí puede afirmarse es que acudió a la Clínica hhhhhh2 de modo voluntario, cuando su patología estaba siendo tratada en el Hospital hhhhhh, sin que pueda afirmarse, tal y como pone de manifiesto la Inspección Médica en su informe, que el tratamiento en la clínica privada sirviera para alterar la evolución del proceso en el que la paciente estaba inmersa. Señala la Inspección en su informe:

“Cuando es dada de alta en el Hospital hhhhhh, hay que considerar que es una paciente terminal, con tratamiento antiálgico con cloruro mórfico y al que se deriva a Oncología para estudiar alternativas como la radioterapia paliativa.

»El que le den cita para el 28 y lo adelante al 25 en la consulta privada (3 días) en un tratamiento paliativo no es significativo, ya que éste es opcional al estar siendo tratada con cloruro mórfico y aunque optaron por un tratamiento en una clínica privada, como vemos no cambió el devenir del proceso”.



En este sentido, en el informe emitido a instancia de la compañía aseguradora se indica que “el hecho de que sea citada en Oncología 23 días después de ser dada de alta del Servicio de Medicina no supone en nuestro criterio una demora excesiva, no influye en la evolución de la paciente y consta que en ese periodo se mantuvo el control de la enferma tanto por atención primaria como por medicina interna”.

No obstante, a pesar de que a la luz de lo expuesto no pueda apreciarse la infracción de la *lex artis* en la asistencia prestada a la paciente, los familiares deciden prescindir de la asistencia que hasta ese momento había recibido de la sanidad pública y acudir a la medicina privada.

Respecto a este extremo, el informe precitado indica: “Por parte de la familia se decide voluntariamente abandonar el circuito de la medicina pública, acudiendo a la medicina privada donde se inicia el tratamiento radioterápico el día después de ser valorada por el Servicio de Oncología del Hospital hhhhhh. Este tratamiento no tenía características de urgencia vital y fue planteado de forma correcta por la medicina pública, sin que se comunicase por parte de la familia que ya se había iniciado en la medicina privada”.

Por ello, descartada la existencia de infracción de la *lex artis* en el Hospital hhhhhh y teniendo en cuenta que según los informes obrantes en el expediente “el tratamiento que le fue aplicado a la paciente en la sanidad privada no tenía características de urgencia vital y fue planteado de forma correcta por la medicina pública”, no puede justificarse que los gastos devengados como consecuencia de la asistencia en la clínica privada deban ser asumidos por la Administración autonómica en concepto de responsabilidad patrimonial, pues al igual que la paciente pudo solicitar una segunda opinión médica en el ámbito de la sanidad pública, no tiene derecho de elección entre los servicios de la medicina pública y los de la medicina privada.

Aun en el supuesto de considerar que el tratamiento prestado en la sanidad privada fuera adecuado y solucionara de modo efectivo el problema del paciente, no es causa para poner en entredicho las actuaciones llevadas a cabo por los distintos facultativos que intervinieron en su curación, ni la asistencia recibida por la paciente en la sanidad pública, puesto que, atendiendo a los datos que obran en el expediente, se considera adecuada y ajustada a la *lex artis ad hoc*, no pudiendo, por tanto, establecer un nexo causal directo e



inmediato entre los gastos soportados por el paciente y el funcionamiento del servicio público sanitario.

Por tanto, el Consejo Consultivo comparte el sentido desestimatorio de la propuesta, elaborada por la Consejería de Sanidad, que obra en el expediente.

III CONCLUSIONES

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo de Castilla y León informa:

Procede dictar resolución desestimatoria en el expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxxx y Dña. zzzzz debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a Dña. cccccc en el Hospital hhhhhh.

No obstante, V.E. resolverá lo que estime más acertado.